



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 16682.722011/2017-17
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3302-008.178 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de fevereiro de 2020
Embargante PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 19/07/2004

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO

Existindo obscuridade, omissão ou contradição na decisão embargada, impõe-se seu acolhimento para sanar o vício contido na decisão. Caso a omissão não apresente elementos suficientes para alterar o teor da decisão embargada, esta deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher, parcialmente, os embargos de declaração para sanar as omissões e a contradição apontadas. Por maioria de votos, foi mantida a decisão proferida no acórdão nº 3302-007.288, que negava provimento ao recurso, Vencidos os conselheiros Walker Araújo, José Renato Pereira de Deus e Raphael Madeira Abad, que afastavam da tributação do PIS e da Cofins o contrato nº 2050.0028827.07.2.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho

Relator e Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Vinicius Guimarães, Walker Araujo, Jorge Lima Abud, Jose Renato Pereira de Deus, Larissa Nunes Girard (Suplente Convocada), Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente). Ausente o conselheiro Corinto Oliveira Machado.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração opostos em face do Acórdão nº 3302-007.288, de 23 de julho de 2019, que negou provimento ao recurso voluntário, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Ano-calendário: 2013

Ementa:

CONTRATO DE AFRETAMENTO. ARTIFICIALIDADE DA BIPARTIÇÃO DOS CONTRATOS DE EXPLORAÇÃO DE PETRÓLEO. SIMULAÇÃO. EXISTÊNCIA DE UM CONTRATO ÚNICO.

A bipartição dos serviços de exploração marítima de petróleo em contratos de afretamento e de prestação de serviços propriamente dita é artificial e não retrata a realidade material das suas execuções, no caso concreto. O fornecimento dos equipamentos é parte integrante e indissociável aos serviços contratados, razão pela qual se trata de um único contrato de prestação de serviços, configurando a simulação praticada, vinculado à causa do negócio jurídico.

SUPOSTA EXIGÊNCIA DA BIPARTIÇÃO PARA ADMISSÃO NO REGIME DO REPETRO. DESCABIMENTO A concessão do regime do REPETRO não respalda, nem tampouco exige, a bipartição dos contratos de prestação de serviços técnicos relacionados à exploração de petróleo.

BASE DE CÁLCULO. VALOR ANTES DA RETENÇÃO. A base de cálculo da contribuição para o PIS e a COFINS é o valor pago, creditado, entregue, empregado ou remetido para o exterior, antes da retenção do imposto de renda, acrescido do Imposto sobre Serviços de qualquer Natureza ISS e do valor das próprias contribuições.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2013

Ementa:

PIS E COFINS. LANÇAMENTO. IDENTIDADE DE MATÉRIA FÁTICA. DECISÃO EMBASADA NOS MESMOS FUNDAMENTOS.

Aplicam-se ao lançamento do PIS as mesmas razões de decidir adotadas quanto ao lançamento da Cofins, quando ambos recaírem sobre a mesma base fática

Recurso Voluntário Negado

A Embargante alega uma série de omissões e contradições no acórdão acima citado. Contudo, os embargos foram acolhidos apenas para sanar a contradição entre a desconconsideração do contrato de afretamento, ao entender tratar-se de apenas um único contrato de prestação de serviços técnicos, e ao reconhecimento da aplicação dos percentuais previstos na Lei nº 13.043/2014 como fundamento da artificialidade da bipartição, para sanar a omissão relativa à aplicação do artigo 100, parágrafo único do CTN e para sanar a omissão relativa à análise da exclusão do contrato 2050.0028827.07.2, celebrado com LONDON TOWER INTERNATIONAL DRILLING, do lançamento, nos termos do despacho de admissibilidade de embargos de e-fls. 48.129/48.134.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gilson Macedo Rosenberg Filho - Relator

Os embargos de declaração teve o exame de admissibilidade processado regularmente, dele tomo conhecimento.

Conforme noticiado anteriormente, os Embargos de Declaração foram admitidos para sanar duas omissões e uma contradição.

Contradição

Nos termos do despacho de admissibilidade dos embargos, *a embargante sustenta haver contradição na desconconsideração do contrato de afretamento, ao entender tratar-se de*

apenas um único contrato de prestação de serviços técnicos, uma vez que o julgador reconheceu a aplicação dos percentuais previstos na Lei nº 13.043/2014.

De fato, uma leitura perfunctória do acórdão embargado pode levar a uma contradição entre as premissas adotadas, merecendo, assim, uma elucidação.

Na transcrição do Acórdão nº 3402-005.853, que fora utilizado como razões de decidir, esse relator não excluiu a parte daquele voto em que a questão dos percentuais utilizados pela embargante eram relevantes para caracterizar simulação. O que foi provado nos autos, por um robusto conjunto probatório foi a simulação da repartição contratual, pois entendo que 100% dos contratos eram referentes à prestação de serviço.

Na visão deste relator, os percentuais máximos previstos na Lei nº 13.586/2017 não se aplicam ao caso em análise.

Sendo assim, para afastar a contradição apontada pela embargante, excludo da *ratio decidendi* o trecho abaixo transcrito, mantendo as demais razões de decidir.

Também revela a artificialidade dos contratos, na repartição de 90/10, as alterações legislativas que estabeleceram o percentual máximo a ser atribuído aos contratos de afretamento.

A alteração promovida pelo art. 106 da Lei nº 13.043, de 13 de novembro de 2014, no § 2º do art. 1º da Lei nº 9.481, de 1997, estabeleceu, para fins de redução a zero da alíquota do IRRF, o percentual máximo de 80% (oitenta por cento) atribuídos aos contratos de afretamento ou aluguel de embarcações marítimas relacionados à prospecção e exploração de petróleo ou gás natural, quanto às embarcações com sistema do tipo sonda para perfuração, completação e manutenção de poços.

Posteriormente, os percentuais máximos foram ajustados pela Lei 13.586/2017, prevendo que o percentual de afretamento passaria a ser de 65% (sessenta e cinco por cento), quanto às embarcações com sistema do tipo sonda para perfuração, completação e manutenção de poços.

Destaca-se que tais percentuais não se aplicam no caso em concreto, que aqui discute a incidência das contribuições, mas revelam a artificialidade reconhecida pelo próprio legislador brasileiro quanto aos percentuais de repartição dos contratos de afretamento e serviços nos percentuais de 90% e 10%.

Omissão 01

A embargante alega que houve omissão quanto à aplicação do art. 100, parágrafo único, do CTN.

Realmente não houve um enfrentamento pelo Colegiado sobre a aplicação da mencionada legislação, que merece a análise.

O artigo 100 do CTN assim dispõe:

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

- I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;
- II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;
- III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;
- IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Parágrafo único. A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo.

A embargante alegou em seu recurso que a desconsideração do afretamento antes da edição da Lei nº 13.043/2014 era prática costumeira e por isso atrairia a aplicação do parágrafo único do art. 100 do CTN.

Entendo que a recorrente carece de razão em sua premissa, pois, conforme já mencionado no corpo da decisão embargada e deste acórdão, não aplico a Lei nº 13.043/2014 ao caso concreto. Logo, não terá nenhum reflexo no auto de infração constituído. Não é relevante, na minha visão, a existência da citada lei para a imputação das infrações tributárias. Estas estão caracterizadas pela artificialidade dos contratos que buscavam simular o verdadeiro objeto contratual.

Por fim, pergunto qual seria a prática reiterada da administração que ensejaria a aplicação do art. 100 do CTN?

É fácil responder, nenhuma.

Sendo assim, por não restar configurada nenhuma prática reiterada da administração tributária, não vejo como aplicar o art. 100 do CTN.

Omissão 02

A outra omissão alegada e que foi admitida pelo despacho decisório se refere ao pedido de exclusão do contrato nº 2050.0028827.07.2, celebrado com London Tower International Drilling, da base de cálculo do lançamento.

Mais uma vez a embargante tem razão quanto à omissão suscitada, fato que merece correção.

O motivo para manutenção na base de cálculo dos valores referentes a contratos com empresas de grupos econômicos distintos, foi a constatação de que em todos os contratos há evidência de relação entre as empresas contratadas para o afretamento e aquelas contratadas para a prestação de serviços.

Partindo dessa premissa, vejamos o que o Termo de Verificação Fiscal diz sobre o contrato nº 2050.0028827.07.2, celebrado com London Tower International Drilling, *verbis*:

Contrato Nº 169 - LONDON TOWER INTERNATIONAL DRILLING - AFRETAMENTO UNIDADE FLUTUANTE DE PERFURAÇÃO - OLINDA STAR

Contrato de Afretamento: 2050.0028827.07.2

DATA DE ASSINATURA: 05/02/2007

FRETADORA: LONDON TOWER INTERNATIONAL DRILLING (Holanda)

EMPRESA SOLIDÁRIA: Queiroz Galvão Perfurações SA, CNPJ 30.521.090/0001-27

PRAZO: 1825 dias prorrogáveis

OBJETO: afretamento da unidade para perfuração e/ou avaliação e/ou completação e/ou manutenção de poços de petróleo e gás.

DESCRIÇÃO DA UNIDADE: unidade semi-submersível de perfuração.

Contrato de Prestação de Serviços: 2050.0028828.07.2

Mencionado nas cláusulas 2.2.1.1, 17.1 e 21.1.1 do contrato de afretamento.

DATA DE ASSINATURA: 05/02/2007

CONTRATADA: Queiroz Galvão Perfurações SA, CNPJ 30.521.090/0001-27

- O contrato de afretamento tem execução sempre simultânea ao contrato de prestação de serviços assinado na mesma data (cláusulas 2.2.1.1 e 17.1 do contrato de afretamento).

- A rescisão do contrato de prestação de serviços é base para a rescisão do contrato de afretamento (cláusulas 11.1.10 e 11.3.3 do contrato de afretamento).

No contrato de afretamento assina, como *solidariamente responsável com a Contratada* (Fretadora), a empresa Queiroz Galvão Perfurações SA, CNPJ 30.521.090/0001-27 (cláusula 17.1), conforme reproduzido abaixo (fls. 33 do Contrato Afretamento 169, registrado na Petrobras sob o nº 2050.0028827.07.2):

“17.1. Assina o CONTRATO, como empresa juridicamente solidária quanto às obrigações pecuniárias dele decorrentes, independente de causa, origem ou natureza jurídica, a empresa contratada QUEIROZ GALVAO ÓLEO E GÁS SA tal como definida no Contrato de Prestação de Serviços de nº 2050.0028828.07.2, aqui denominada EMPRESA SOLIDÁRIA que, neste ato, declara estar ciente de todo o teor e efeitos do CONTRATO. A EMPRESA SOLIDÁRIA tem sede no endereço Av. Preso Antônio Carlos, nº51 - 7º andar - Rio de Janeiro - RJ - Brasil, com inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas, do Ministério da Fazenda, sob o nº 30521090/0001-27, neste ato representada por Diretor Geral, Antônio Augusto de Queiroz Galvão.”

- A Fretadora figura como co-segurada em seguro de responsabilidade civil firmado pela prestadora de serviços (cláusula 21.1.1 do contrato de afretamento).

Por todo o exposto, a PETROBRAS infringiu a legislação tributária, ao efetuar pagamentos ao exterior, a título de afretamento da embarcação, sem retenção de IRF e sem o recolhimento da CIDE, tampouco do PIS/COFINS Importação. Os tributos eram devidos em razão dos seguintes fatos:

- a) não se pode atribuir os pagamentos a simples afretamento, visto que, no caso concreto, o fornecimento da unidade é parte integrante e indissociável dos serviços contratados;
- b) a unidade foi de fato fornecida por empresa do Grupo Queiroz Galvão, mesmo grupo a que pertence a empresa brasileira contratada para a prestação de serviços de perfuração;
- c) empresa do Grupo Queiroz Galvão foi contratada para prestar serviços utilizando unidade que o próprio Grupo forneceu;
- d) a mesma pessoa (Antonio Augusto de Queiroz Galvão) assina os contratos em nome da London Tower (fretadora) e da Queiroz Galvão (empresa solidária e prestadora de serviços).

e) trata-se de uma só contratação, artificialmente bipartida, a fim de evitar a incidência do imposto de renda, da CIDE, e do PIS/COFINS Importação sobre a maior parte da remuneração.

Pelas conclusões acima expostas, tendo por base o conjunto probatório constante nos autos, não vejo razões para afastar da base de cálculo das exações o contrato 169, celebrado com a London Tower International Drilling, que contém o contrato nº 2050.0028827.07.2. Devendo ser objeto de tributação pelo PIS e pela Cofins.

Conclusão

Diante do exposto, acolho parcialmente os Embargos de Declaração para sanar as omissões apontadas, sem efeitos infringentes, mantendo o contrato nº 2050.0028827.07.2 na base de cálculo do PIS e da Cofins, afastar a aplicação do art. 100 do CTN e aclarar a contradição suscitada excluindo da decisão embargada o trecho referente aos percentuais máximos previstos na Lei nº 13.586/2017, conforme capítulo da decisão dos embargos.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho